

MEMO



Onderwerp : Stand van zaken Geschillencommissie sociaal domein ter kennisname

Van : Lilian de Graauw

Aan : SAO

Datum :

Inleiding

In het voorjaar is er gewerkt aan een reglement voor de Geschillencommissie sociaal domein (GSD). De reglementen zijn o.a. voorgelegd aan SAO en andere netwerken. Een van de uitkomsten van behandeling in de commissie ZJO was dat er verder onderzoek nodig was naar nut en noodzaak van de GSD in de pre-contractuele fase, omdat de Commissie van Aanbestedingsexperts ook al geschillen kan beslechten, hun bevoegdheden op termijn worden vergroot (mogelijkheid om aanbestedingsproces te schorsen bij behandeling van een geschil) en er ook andere eisen worden gesteld aan het aanbestedingsproces (het hebben van een klachtenloket) waardoor de positie van aanbieders in het aanbestedingsproces al wordt verstevigd. Tevens was er bij een aantal gemeenten bezwaar tegen de combinatie van eenzijdig kunnen benaderen van een commissie en een bindend advies. In dit memo worden de uitkomsten van dit verdiepende onderzoek besproken.

CvAE leidend, in overige gevallen GSD

De convenantspartijen aangevuld met Valente hebben advies gevraagd aan Victor Advocaten over de mogelijkheden om geschilbeslechting in pre-contractuele fase te laten uitvoeren door de GSD en de meerwaarde hiervan:

- Victor Advocaten gaf aan dat de meerwaarde van geschilbeslechting rond aanbestedingen door de GSD zeer beperkt is, omdat de CvAE al in veel breder voorkomende gevallen kan beslechten dan eerder werd aangenomen en de GSD niet *anders* zal kunnen adviseren.
- Bij de CvAE is expertise over aanbesteding geborgd, bij de GSD is dit niet automatisch het geval, en kan het zijn dat er externe expertise ingehuurd moet worden door de GSD.
- Open House kan ook vallen onder de bevoegdheid van de CvAE, bijvoorbeeld wanneer de Aanstedingswet van toepassing is verklaard door de gemeente. De CvAE heeft ook al enkele geschillen van open house behandeld. CvAE heeft de wetgever wel meer duidelijkheid gevraagd omtrent dit punt.

Overig verdieping:

- Bindende advisering is alleen mogelijk als partijen dit aan de voorkant van behandeling met elkaar bepalen. Een besluit hierover in de ALV van de VNG is niet voldoende om gemeenten te binden om, wanneer een aanbieder naar de GSD gaat, automatisch gebonden te zijn aan het advies.
- Het is overigens ook al voorgekomen dat partijen een dergelijke afspraak hebben gemaakt bij gang naar de CvAE. De CvAE doet nooit bindende uitspraken, maar partijen kunnen vooraf al wel met elkaar afspreken (en vastleggen) dat zij de uitspraak van het CvAE als bindend zullen accepteren. Een zelfde afspraak kan gemaakt worden bij gang naar de GSD.

Stand van zaken:



- Huidig voorstel is om de CvAE zoveel mogelijk voorliggend te maken: wanneer die een geschil kan beslechten, kan een partij niet terecht bij de GSD. Dat betekent dat in ieder geval aanbestedingsgeschillen *niet* onder bevoegdheid van de GSD zullen vallen.
- Over Open House staat tijdens dit schrijven nog enige discussie: of bovenstaande werkwijze wordt gehanteerd, waardoor sommige Open House-geschillen bij de CvAE terecht kunnen, en andere waar de CvAE niet bevoegd is bij de GSD. Of er wordt omwille van de duidelijkheid voor gekozen om de GSD voor alle Open House geschillen bevoegd te maken (ook wanneer dit eventueel bij de CvAE had gekund).
- Hetzelfde speelt over subsidiering, in sommige gevallen kan het CvAE daar ook geschillen beslechten. Nu speelt dus nog de vraag of we in die gevallen beslechting bij de GSD willen uitsluiten. Daarnaast sluiten we geschilbeslechting uit over de beschikking: daarvoor staat de route bezwaar en beroep open. Het zou alleen gaan om mogelijke geschilbeslechting in een voorfase.
- In *alle* gevallen (type verwerving, pre-contractueel of contractueel) zal het zo zijn dat partijen aan de voorkant het samen eens moeten zijn of zij een advies van de GSD (of ook bij de CvAE als het om aanbesteding gaan) als bindend zouden willen aanvaarden. Eerder heeft het VNG-bureau voorgelegd aan de Cie ZJO dat in ieder geval bij uitvoering van contracten adviezen bindend zijn. VNG zal dit, in ieder geval in de contractuele fase, nog steeds promoten onder leden om zo finale geschilbeslechting zonder tussenkomst van de rechter te stimuleren, maar de keuze ligt uiteindelijk bij individuele gemeenten.

Proces

- Stuurgroep convenant (uitgebreid met Valente) op 13 september
- Bespreking reglementen inclusief advies over pre-contractuele fase in commissie ZJO 6 oktober
- Besluit over instelling van de GSD in de BALV

Notitie is ter kennisname, maar indien er tijd/behoefte is voor bespreking:

- Heeft het SAO voorkeur voor een van bovenstaande principes: CvAE altijd voorliggend wanneer bevoegd om geschillen te beslechten (en GSD dan uitsluiten) *of* duidelijke routes maken, waardoor men bij open house en subsidiering altijd terecht kan bij de GSD?